مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد الخامس عشر، العدد الأول، ص٨١- ص١٠٧، يناير ٢٠٠٧
ISSN ١٧٢٦-٦٨٠٧, http//www.iugaza.edu.ps/ara/research/

البينة الخطية غير الرسمية
بين الفقه والقانون

د. زياد إبراهيم مقداد
أستاذ مساعد في الفقه وأصوله
الجامعة الإسلامية – غزة

أ. نبهان سالم أبو جاموس
الجامعة الإسلامية – غزة

ملخـص : تـدور فكـرة البحث حول واحدة من طرق الإثبات التي عرفت قديماً وحديثاً وتعـددت صـورها وأنواعها ألا وهي "**البينة الخطية غير الرسمية**" وقد تناول هذا البحث دراسة هذه الطريقة مبيناً حقيقتها وأنواعها والصور المتفرعة عن كل نوع منها وما يحتج بـه مـن هـذه الأنواع والصور وما لا يحتج، خاصة أنه قد كثر التعامل بالتوثيقات غير الرسـمية واشتبه على الناس ما يصلح منها للإثبات وما لا يصلح فكان هذا البحث ليوضح الأمـر لأصـحاب الشـأن والاهـتمام، وقـد اخُتتم البحث بتسجيل أهم النتائج التوصيات المستفادة، والتي توصل إليها الباحثان.

Informal Textual evidence

Abstract : The research treats one of the evidence ways known at present and the past in different Kinds .
It is “**Informal Textual Evidence”** The research studies this way referring to its connotation and denotation and what comes under to ber used as an evidence . is used or not as people use informal documentation , which leads to misunderstanding .

مقدمة :

الحمد لله رب العالمين أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله، والصـلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه إلى يوم الدين.

أما بعد:

فـإن البيـنة الخطـية تعتـبر وسيلة من أهم وسائل الإثبات في الفقه والقانون، وازدادت أهميـتها فـي العصور الحديثة خاصة بعد أن فسدت ذمم الناس وضعفت الثقة بشهادات الشهود، فصارت البينة الخطية على رأس ما يعتمد عليه قضاة المحاكم الشرعية والمدنية في إثبات الحقوق وإصدار الأحكام، والبينة الخطية منها ما يعتمد عند الفقهاء بلا إشـكال، وهـي ما يعرف **بالبينة الخطية الرسمية،** ومنها ما هو محل نظر وتفصيل بين

الفقهاء، وهي المعروفة **بالبيـنة الخطية غير الرسمية**، وقد كثر في هذه الأيام التوثيق في المعاملات المختلفة عن طريق البينة الخطية غير الرسمية، مما استلزم التعرف على مدى إثـبات الحقـوق بها من وجهة النظر الشرعية والقانونية، ومن هنا قام الباحثان بدراسة الموضـوع وبيان حقيقة البينة الخطية غير الرسمية وحجيتها في الفقه والقانون، وما هي أهـم الشـروط اللازمة للاحتجاج بها، وقد عالج البحث هذه القضايا في مبحثين رئيسين وخاتمة:-

المبحث الأول: حقيقة البينة الخطية وأهميتها وأنواعها

وتشتمل على ثلاثة مطالب:-

- **المطلب الأول :** حقيقة البينة الخطية.
- **المطلب الثاني:** أهمية البينة الخطية.
- **المطلب الثالث:** أنواع البينة الخطية.

المبحث الثاني: حجية البينة الخطية غير الرسمية

وتشتمل على مطلبين:

- **المطلب الأول:** حجية البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها.
- **المطلـب الثانـي:** حجـية البينة الخطية غير الرسمية غير الموقع عليها.

الخاتمة: وتتناول أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول
حقيقة البينة الخطية وأهميتها وأنواعها
وتشتمل على ثلاثة مطالب

المطلب الأول حقيقة البينَة الخَطّية:

أولاً: البينَة الخطية لغةً:-

١- البينَة لغةً:-

البينَة مشتقه من الفعل "بان" يبين[١]، وتجمع على بِينَات[٢]، فيقال: بان الأمر يبين فهو بين إذا اتضح وانكشف[٣]، منه قوله تعالى: ﴿قَالَ يا قَومِ أَرأَيتُم إِن كُنتُ علَى بينَةٍ من ربي وآتَانِي رحمةً من عِندِهِ.....﴾ [٤] ومعنى قوله "على بينة" أي على يقين وأمر جلي، و نـبوه صـادقة، وهـي الـرحمة العظيمة من ا به وبهم،[٥] وقريباً من معنى الوضوح والانكشـاف كما ذكرت معاجم اللغة الحجة الظاهرة،[٦] فيقال: جاء ببيان ذلك وبينَته أي بحجـته،[٧] ومـنه قوـله تعـالى ﴿أَفَمن كَان علَى بينَةٍ من ربهِ.... ﴾[٨] أي على برهان وحجة.[٩]

---

[١] ابـن فـارس:معجـم مقايـيس اللغـة،(٣٢٧/١)؛ الـرازي:مخـتار الصـحاح،(ص٧٢)؛ الفيومي:المصباح المنير،(٧٧/١)؛ ابن منظور:لسان العرب(٧٩/١٣).

[٢] البستاني: محيط المحيط قاموس مطول للغة العربية،(ص٦٥).

[٣] ابـن فـارس:معجـم مقايـيس اللغـة،(٣٢٧/١)؛ الـرازي:مخـتار الصـحاح،(ص٧٢)؛ الفيومي:المصباح المنير،(٧٨/١).

[٤] سورة هود آية (٢٨).

[٥] ابن كثير:تفسير القرآن العظيم،(٤٤٣/٢).

[٦] النسفي:طِلبة الطَلبة،(ص٢٧٨)؛ مجمع اللغة العربية:المعجم الوسيط،(٨٠/١).

[٧] الزمخشري:أساس البلاغة،(ص٣٥).

[٨] سورة هود آية (١٧).

[٩] البقاعي:نظم الدرر في تناسب الآيات والسور،(٩٣/٣).

٢- الخَطية لغةً:

الخَطـية مشتقه من الفعل خَطّ يخط خطاً، تجمع على خُطُوط وأَخْطَاط، [1] وتدل على الأثر الممتد امتداداً [2]، ويقال: خَطّ بالقلم كتب وسطر، ومنه خَطّ الرجل الكتاب بيده خطاً أي كتبه أو سطره[3] يعني صور اللفظ بحروف هجائية.[4]

وعلـيه يمكنـنا تعـريف البيـنة الخطـية في اللغة بأنها "الحجة المكتوبة" أو "التوضيح المكتوب"، وهي بهذا المعنى تعتبر الأساس للمعنى الاصطلاحي.

ثانياً: البينَة الخطية اصطلاحاً:

١-البينَة اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريفها على ثلاثة أقوال وهي كالتالي:

القـول الأول: أن البينَة اسم لما يبين الحق ويظهره، بمعنى أن كل حجةٍ أو دليل أو وسيلةٍ تهـدف إلى إثبات الحق وإظهاره أمام مجالس القضاء تعتبر بينة، وهذا التعريف يتفق مع الـتعريف اللغـوي، ذهـب إلى ذلك بعض الحنفية، واختاره ابن فرحون المالكي، وابن القيم.[5]

---

(1) ابـن مـنظور:لسـان العـرب،(٣٢٤/٧)؛ الفـيروزآبادي:القـاموس المحـيط،(ص٥٩٨)؛ البستاني:محيط المحيط،(ص٢٤٣)؛ مجمع اللغة العربية:المعجم الوسيط،(٢٤٤/١).

(2) زكريا:معجم مقاييس اللغة ،(١٥٤/٢).

(3) الرازي:مختار الصحاح،(ص١٨١)؛ الفيومي:المصباح المنير،(١٨٦/١).

(4) الجرجاني:التعريفات،(ص١٠٣)؛ البستاني: محيط المحيط،(ص٢٤٢).

(5) ابـن فـرحون:تبصـرة الحكـام،(٢٤٢/١)؛ الطرابلسـي:معيـن الحكام،(ص٦٨)؛ ابن قيم الجوزية:الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،(ص٢٧) وإعلام الموقعين عن رب العالمين،(١/ ٩٠).

القـول الثانـي : البيـنَة هـي الشـهادة والشهود؛ لتبين الحق وارتفاع الإشكال بهم أي بشهاداتهم، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.[1]

القـول الثالث : البينَة هي الشهادة والشهود وعلم القاضي، وأيد هذا القول ابن حزم حيث جعـل علم القاضي كالشهادة في تبين الحق وصحة البيان بقوله"... كل ما لزم الحاكم أن يحكم فيه بعلمه فلازم أن يحكم فيه بالبينة، وكل ما يلزم أن يحكم فيه بالبينة لزم أن يحكم فيه بعلمه".[2]

تعليق وترجيح :

إذا نظرنا إلى التعريفات الثلاثة السابقة نجد أن تعريف ابن القيم ومن وافقه يعتبر البيـنة مطلقـة وشاملة لجميع أنواع البينات، وأنها جاءت **كما ذكر ابن القيم** "وفق القرآن الكـريم والسـنة النـبوية وكـلام الصحابة رضوان ا عليهم مراداً بها الحجة والدليل والبرهان"[3].ولم يقصروا البينة على الشهود فقط.

وأما تعريف جمهور الفقهاء وابن حزم الظاهري فإنهم قيدوا البينة في اصطلاحهم على معنى الشهادة وعلم القاضي، وذلك أن رسول ا صلى ا عليه وسلم سمى الشهود بينة لوقوع صحة البيان بقولهم وارتفاع الإشكال بشهاداتهم"[4]

ولكن يمكن أن يقال: هل تمنع تسمية رسول صلى ا عليه وسلم للبينة بالشهود امتـناع إطلاقها على غيرها من الوسائل، ربما هذا ما لاحظه ابن القيم ومن وافقه عندما

---

[1] ابـن الهمـام:فـتح القديـر،(٢١٤/٥)؛ ابـن عـرفه:حاشـية الدسوقي،(١٤٧/٤)؛ الخطيب الشربيني:مغني المحتاج،(٤٦١/٤)؛ البهوتي:كشاف القناع عن متن الإقناع،(٣٨٤/٦)؛ البهوتي: شرح منتهى الإرادات،(٥١٨/٣).

وتعـريف المجلـة لـم يخرج عن تعريف جمهور الفقهاء في المادة (١٦٧٦) عرفته بـ"الحجة القوية"أو هي "الإخبار بلفظ الشهادة" حيدر:درر الحكام شرح مجلة الأحكام،(٢٢٨/٤، ٥٦٨).

[2] ابن حزم الظاهري:المحلى،(٣٧٠/٩).

[3] ابـن قـيم الجوزية:الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،(ص١٦) وإعلام الموقعين عن رب العالمين،(٩٠/١).

[4] ابن فرحون:تبصرة الحكام،(٢٤٢/٢).

أطلـق تسـمية البينة على جميع وسائل الإثبات، ولكن جمهور الفقهاء لا ينفون الوسائل الأخرى للإثبات كبينة خطية وإقرار ويمين وغيرها، وإنما خصوا البينة بالشهادة لأهميتها وقوتهـا ومكانـتها العظمية وحجيتها في حفظ الحقوق، وإثباتها عند الحاجة إليها، وعلل السـنهوري في كتابة الوسيط "أن الشهادة في الماضي هي الدليل الغالب، والأدلة الأخرى مـن الندرة إلى حد أنها لا تذكر إلى جانب الشهادة، فانصرف لفظ البينة إلى الشهادة دون غيرها".[١]

وكمـا يتضـح لنا أن البينة عند ابن القيم ومن وافقه أعم من البينة في اصطلاح جمهـور الفقهـاء، وهي عنده تشمل كل وسيلة من وسائل الإثبات، ولعل هذا المعنى هو الأرجـح، وهو ما يتوافق مع الاستعمال القرآني والنبوي، فإطلاقها في كتاب ا على كل اسم يبين الحق ويظهره، وفي الأحاديث الواردة عن رسول ا صلى ا عليه وسلم حيث قال"ألك بينة"[٢]، أي ألك ما يبين الحق من شهود ودلالة. [٣]

وهـذا مـا يوافـق قواعد الإثبات من أن البينة أي دليل كان وهذا ما ذهب إليه الزحيلي في كتابه وسائل الإثبات. [٤]

وكذلـك ذهب الشيخ العلامة مصطفى الزرقا إلى هذا الرأي بقوله "فالبينة مشتقه مـن البـيان وهـو الظهور والوضوح، ويقصد بها في العرف الشرعي البرهان الخاص الحاسم الذي يدعم المدعي" [٥]

---

[١] السنهوري:الوسيط في شرح القانون المدني، (٣١١/٢).

[٢] صـحيح الـبخاري، كتاب الشهادات، باب سؤال الحاكم المدعى هل لك بينة؟ قبل اليمين،(٢/ ٩٤٨)، رقم الحديث،(٢٥٢٣).

[٣] ابن القيم:إعلام الموقعين عن رب العالمين،(٩٠/١).

[٤] الزحيلي:وسائل الإثبات،(ص٢٦).

[٥] الزرقا:المدخل الفقهي العام، (١٠٦٠/٢).

٢-الخطية اصطلاحاً:

بعد البحث والاطلاع في كُتب الفقهاء القدامى لم نجد لهم تعريفاً اصطلاحياً للخط باعتباره دليلاً من أدلة إثبات الحقوق، ولكن عبروا عنها بألفاظ متعددة مثل: الصك، والحجة، والمحضر، والسجل، والوثيقة. وسيأتي ذكرها في الألفاظ ذات الصلة.

أما المعاصرون فقد عرفها بعضهم اصطلاحاً فقال: "الخط الذي يعتمد عليه في توثيق الحقوق وما يتعلق بها، للرجوع إليها عند الإثبات"، **أو**هي:"الخط الذي يوثق الحقوق بالطريقة المعتادة ليرجع إليها عند الحاجة ".[١]

٣- تعريف البينة الخطية:

بعد تعريف كلٍ من البينة والخطية في الاصطلاح يمكننا أن نعرف البينة الخطية كمصطلح مركب وطريقة من طرق الإثبات **بأنها**:"**الوثيقة الكتابية التي يعتمد عليها في إثبات الحقوق**"

شرح التعريف :

الوثيقة: جنس في التعريف تشمل جميع الوثائق من الحجة والمحضر والسجِل والصك والرهن والكفالة والإشهاد.

الكتابية: قيد أخرج غير المكتوب كالرهن والكفالة والإشهاد.

التي يعتمد عليها في إثبات الحقوق: قيد أخرج الوثائق الكتابية التي لم يقصد منها حماية الحقوق وإثباتها، ويبين فائدة الوثيقة وهو حماية الحقوق وتثبيتها، والاعتماد عليها عند الإنكار والجحود، والاحتجاج بها أمام القضاء، والاستناد إليها في الحكم[٢] ويراعي أن تكون الكتابة وفق الأوضاع المقررة شرعاً وقانوناً لكتابة الوثيقة مع مراعاة العرف والعادة، كما يميز هذا القيد بين الوثيقة الكتابية المعدة لحماية الحقوق وإثباتها والوثائق الكتابية التي لم يقصد منها ذلك.

---

[١] الزحيلي:وسائل الإثبات،(ص٤١٧-٤١٨).

[٢] الزحيلي:التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة،(ص٣٩٠).

المطلب الثاني أهمية البينة الخطية:

البينة الخطية تعد وسيلة مهمة من وسائل التوثيق والإثبات، وحماية الحقوق وهذه أهم مظاهر أهميتها:

١- استخدمت الكتابة في التوثيق التاريخي للحوادث والوقائع، وأبرز ما استخدمت فيه كتابة المصحف الشريف والسنة النبوية المطهرة، وقد وثق رسول الله صلى الله عليه وسلم كثيراً من معاملاته ومراسلاته، وأمر بالكتابة في الصلح مع المشركين واستمر التوثيق الإشهادي والكتابي منذ عهده وعهد من بعده عليه الصلاة والسلام مما كان له أبلغ الأثر في حفظ الشريعة الإسلامية من الضياع والنسيان.(١)

٢- تعتبر الكتابة وسيلة مهمة من وسائل التوثيق لتقوية الحق وتأكيده، ولصيانة الأموال التي أمرنا الله عز وجل بصيانتها ونهانا عن إضاعتها؛ فإن الكتاب يصير حكماً بين المتعاملين، ويرجعان إليه عند المنازعة؛ فيكون سبباً لتسكين الفتنة، ولا يجحد أحدهما حق صاحبه، مخافة أن يخرج الكتاب وتشهد الشهود عليه بذلك فيفتضح في الناس.(٢)

٣- تتصف الكتابة بالثبات لحفظ العقود المكتوبة مدة طويلة غير محدودة بزمن لما تتضمنه من معلومات يمكن الرجوع إليها بسهولة عند المنازعة والخصومة عندما تقدم للقضاء فتنطق بالحقائق المثبتة سابقاً فلا يبقى معها ارتياب ولا اشتباه بين المتعاملين، ولا يتوفر ذلك في الشهود دائماً فإن استطعنا إيجادهم عند التعاقد فقد يغيبون عند التنازع والقضاء أو يموتون أو يكذبون أو عدم دقتهم في الشهادة وإن كانوا صادقين بسبب ما يتعرضون له من خطأ أو نسيان، وغالباً ما يعجز الشهود عن ضبط المعاملات الكثيرة، والأرقام الكبيرة في عصرنا الحاضر الذي تعقدت مشكلاته وتعددت فيها أسباب النزاع.(٣)

---

(١) الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق،(ص١٣٣-١٣٤)،الزحيلي:وسائل الإثبات،(ص٤٢٢)، إبراهيم:طرق الإثبات الشرعية،(ص٩١).

(٢) الركبان: النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود،(ص١٧٠)؛ الزحيلي: التنظيم القضائي،(ص ٣٩٠)، السرخسي:المبسوط، (١٦٨/٣٠).

(٣) السرخسي:المبسوط، (١٦٨/٣٠)؛ العبودي:شرح أحكام قانون الإثبات المدني، (ص١٢٢)، الأشقر: مستجدات فقهية،(ص١٣٤)، الزحيلي: التنظيم القضائي،(ص٣٩٤).

٤- كما تبرز أهمية البينة الخطية عندما تكثر معاملات الناس وتتشعب أقسامها وتتعدى التعامل بين الأقارب والأهل وأصحاب المدينة الواحدة؛ فإن الحاجة بين الناس تقتضي اسـتعمال الكـتابة في التعامل والقضاء بتحرير المستندات وتهيئة الوثائق، وتسجيل العقود، وتوثيق الديون للاستعانة بها في استيفاء الحقوق وإبراء الذمم وقضاء الحاجات وإنهاء المنازعات، ولا يكتفي بطرق الإثبات المعهودة الشهادة والقرائن.[١]

٥- تمـتاز بأنهـا دلـيل يمكن تجهيزه وإعداده مقدماً قبل قيام النزاع والخصومة بين الأطراف بخلاف باقي وسائل الإثبات إنما تهيأ عند حصول النزاع، وهذه ميزة تتميز بهـا البيـنة الخطية، فكتابة الحقوق وتسجيلها تجتث النزاع من جذوره، وتحول بين المعـتدي وبيـن صاحب الحق؛ لعلمه بوجود الوثيقة التي يستطيع صاحبها إظهارها والاحتجاج بها في أي وقت شاء.[٢]

٦- وسيلة لتسجيل عقود الزواج من باب السياسة الشرعية التي يمكن لولي الأمر إلزام رعيـته بها لما يراه في ذلك من مصالح، فالتوثيق لدى المأذون أو الموظف المختص نظـام أوجبـته اللوائح والقوانين الخاصة بالمحاكم الشرعية خشية الجحود والإنكار، وحفظاً لحقوق الزوجين، وذلك لمنع ذوي الأغراض السيئة من رفع الدعاوى الزوجية أمـام المحاكم الشرعية للنكاية والكيد بالمدعى عليه أو التشهير، واعتماداً على سهولة إثـبات الزوجية بشهادة الشهود، وحماية لمصالحهما الناشئة عن الزواج بصيانة عقد الـزواج الذي هو أساس الرابطة الأسرية عن العبث والضياع كما إذا تم عقد الزواج بيـن الزوجين بوثيقة عرفية من السهل أن ينكر أحدهما أو يعجز الآخر عن الإثبات فلو كان عقد زواجهما بوثيقة رسمية لم يكن هناك مجال لإنكاره.[٣]

---

[١] الزحيلي: التنظيم القضائي،(ص٣٩٤).

[٢] الزحيلي : وسائل الإثبات ، (ص٤٣٥)، العبودي : شرح أحكام قانون الإثبات المدني ، (ص ١١٩، ١٢٢)

[٣] بـدران: الفقـه المقـارن للأحـوال الشخصية،(ص٧٩)؛ الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج،(ص١٣٤).

المطلب الثالث أنواع البينة الخطية:

للبينة الخطية نوعان رئيسان، رسمية وغير رسمية وهذا توضيح لكل نوع منها:

أولاً: البينة الخطية الرسمية :

عـرفها الباحثون المعاصرون بأنها "هي التي ينظمها موظف عام أو شخص مكاف بخدمـة عامة ما تم على يديه أو ما أدلى به ذوو الشأن في حضوره، طبقاً للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه".[1]

وهذا التعريف فيه إشارات للشروط الواجب توافرها في الوثيقة الرسمية لتكون حجة أمام القضاء **وهي على النحو التالي:**

١- أن يكون تنظيمها بمعرفة موظف عام أو شخص مكاف بخدمة عامة.

٢- اختصاص وسلطة الموظف العام.

٣- مراعاة الأوضاع القانونية في تدوين السند**.**

ولما لم تكن هذه البينة مقصودة لنا في البحث تركنا التفاصيل فيها مكتفين بالتعريف بها.

ثانياً: البينة الخطية غير الرسمية :

وهي مقصودنا الرئيسي في هذا البحث وإليك البيان والتفصيل.

أ- تعريف البينة الخطية غير الرسمية

تعـددت التعريفات الخاصة بالبينة الخطية غير الرسمية عند الباحثين المعاصرين وذلك على النحو التالي:

١- **عـرفها أحمـد داود بأنهـا:**" التـي يكتبها الناس بينهم دون أن توثق لدى الجهات الحكومية"[2]

---

[1] العمروسـي:أصـول المـرافعات الشرعية،(ص٧٣٦)؛ الظاهر:مجموعة التشريعات الخاصة بالمحـاكم الشـرعية،(ص٧٣)؛ العبودي:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٢٣-١٢٤)؛ منصور:قانون الإثبات مبادئ الإثبات وطرقه،(ص٧٥)؛ شرف الدين:أصول الإثبات في المواد المدينة والتجارية،(ص٣٧).

[2] داود: أصول المحاكمات الشرعية، (٥٣٧/٢).

٢- **عـرفها أبـو سردانة بأنها**" هي التي يكتبها فريقان من الناس أو يوقع عليها توقيعاً عاديـاً أو بالختم أو بالبصمة بصفة شخصية، ولا علاقة لتسجيلها بدائرة رسمية لدى موظف مختص بذلك"[١]

٣- **عـرفها أبو البصل بأنها:**" المستندات التي تشتمل على توقيع من صدر منه أو على خاتمه أو بصمه إصبعه، وليس لها صفة السند الرسمي"[٢]

٤- **عـرفها العمروسي بأنها:**" الذي يحرر طبقاً لما جرى عليه عرف الناس في التعامل إذ لم يرسم له القانون المصري شكلاً خاصاً، سوى توقيع من صدر منه عليه سواء أكان عقداً تبادلياً ملزماً لطرفيه، أم عقداً صادراً من جانب واحد"[٣]

٥- **أمـا قانون أصول المحاكمات الشرعية المطبق في قطاع غزة فلم يشر إلى تعريف البيـنة الخطية غير الرسمية بشكل واضح وصريح كما هو الحال في البينة الخطية الرسمية بل اقتصر على قوله "والأوراق غير الرسمية ماعدا ذلك" بعد تعريفه البينة الخطـية الرسمية، ولكن يمكننا أن نستنبط تعريفها من خلال تعريفه البينة الخطية الرسمية وذلك على النحو التالي:**

بأنهـا:" كـل ورقة لم تصدر عن موظف في إحدى المصالح العمومية مختص بمقتضى وظيفته بإصدارها".[٤]

تعليق وترجيح:

بالنظر إلى هذه التعريفات السالفة الذكر نجدها اتفقت على أن البينة الخطية غير الرسـمية هي التي يكتبها الناس فيما بينهم دون أن يتدخل في تحريرها موظف رسمي أو شـخص مكلـف بخدمة عامة، ونلاحظ أن تعريف أبي البصل وأبي سردانة والعمروسي مقـيده بـأن تكون موقعة منه بصفة شخصية، ومنهم من أطلقها بأن تشمل الموقع عليها

---

[١] أبو سردانة: أصول الإجراءات القضائية، (ص٥٢).

[٢] أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، (ص١٤٥).

[٣] العمروسي: أصول المرافعات الشرعية، (ص٧٤٠).

[٤] سيسـالم وآخـرون: مجموعة القوانين الفلسطينية، الجزء العاشر، قانون أصول المحاكمات الشـرعية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٥م المطبق في قطاع غزة،المادة (٤٥)،(ص١٣٢) هذا التعريف ليس نصاً إنما استنتجته من خلال المادة (٤٥) الأوراق الرسمية ما عدا ذلك.

وغير الموقع عليها كتعريف أحمد داود وقانون أصول المحاكمات الشرعية المطبق بقطاع غزة.

أما تعريف قانون أصول المحاكمات الشرعية المطبق في قطاع غزة، وتعريف أحمد داود فقد شملا البينة الخطية الموقع عليها وغير الموقع عليها، ولذلك فإنني أرى أن التعريف المستنبط من المادة (٤٥) التي تنص على أن "كل ورقة لم تصدر عن موظف في إحدى المصالح العمومية مختص بمقتضى وظيفته بإصدارها، ويدخل في ذلك وثائق الزواج، والأوراق غير الرسمية ما عدا ذلك"[١] من قانون أصول المحاكمات الشرعية هو التعريف الراجح.

بناء عليه يدخل في ذلك الشيكات المستخرجة من البنك، والكمبيالات، وفواتير البيع والشراء المنظمة من قبل محلات البيع والشراء، وسندات التحكيم الموقعة من لجان الإصلاح المحلية، وعقود البيع التي تنظم من قبل المحامين، وعقود الإيجار المنظم من قبل المستأجر والمؤجر لا يصلح لإثبات دعوى أجرة سكن، وصولات أثمان الأدوية والعلاج المقدمة من الأطباء والصيادلة، [٢] الفتوى المحررة في سند من قبل دار الإفتاء بخصوص وقوع الطلاق أو عدمه تعتبر من البينات غير الرسمية، وتلحق بالقضاء. [٣]

بناء على هذا التعريف أي تعريف قانون أصول المحاكمات الشرعية المطبق بقطاع غزة تنقسم البينة الخطية غير الرسمية في مجال الإثبات إلى قسمين وهما:

---

[١] سيسالم وآخرون: مجموعة القوانين الفلسطينية، الجزء العاشر، قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٥م المطبق في قطاع غزة،المادة (٤٥)،(ص١٣٢) هذا التعريف ليس نصاً إنما استنتجته من خلال المادة (٤٥) الأوراق الرسمية ما عدا ذلك.

[٢] عمرو: القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية،(ص٩٨، ١٠٤، ١١٦).

[٣] حيدر:درر الأحكام شرح مجلة الأحكام، (٦١٩/٤)؛ عمرو: القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية،(ص ١١٦)، والاستِفْتَاءات التِي تَحصلُ مِن محاكِمِ الْآستَانَة الشرعِيةِ وملْحقَاتِها تَحصلُ على الْوجهِ الْآتِي وهو أَن يرسِلَ محضر الدعوى صحبةَ كَاتِبِ الْمحكَمةِ مع الطرفَين إلَى دار الِاستِفْتَاءِ ويؤْخَذُ الْجواب شِفَاها ثُم يصدِر الْقَاضِي حكْمه استِنَادا علَى تِلْك الْفَتْوى. حيدر:درر الأحكام شرح مجلة الأحكام، (٦١٩/٤).

١- المستندات المعدة للإثبات التي يكتبها الناس فيما بينهم تشتمل على توقيع من صدر منه أو على خاتمه أو بصمة إصبعه بصفة شخصية،[١] وليس لها صفة السند الرسمي.[٢]

٢- المسـتندات غير المعدة للإثبات ولا تكون عادة موقعة من قبل أصحابها كدفاتر البياع، والأوراق والدفاتر المنزلية، وقد تكون موقعه منهم، كالرسائل، وأصول البرقيات.[٣]

فمـا مـدى حجية كل نوع منها في الفقه والقانون، وهذا ما سنحاول بيانه في مطالب المبحث الثاني.

المبحث الثاني

حجية البينة الخطية غير الرسمية

وتشتمل على مطلبين/

المطلب الأول حجية البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها :

أولاً: حجية البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها:-

١- حجيتها عند الفقهاء وهي ما تعرف (بصكوك العقود):-

فصـكوك العقـود :- هـي وثيقة يدون فيها معاملات الناس، وعقودهم، وأقاريرهم، وتشمل ما اتفق عليه، وما شرط بينهم، كما تتضمن التوقيع والإشهاد.[٤]

---

[١] **التوقـيع:** هو أن يمضى السند أو الصك أو المعاملة بخطة بأن يكتب اسمه أو يثبت نموذجاً أو رسـماً لتوقـيع بشكل معين يتخذه له يميزه عن غيره؛ **الخـاتم:** هو اتخاذ شيء من الخشب أو المعـدن أو غـيره يكتب أو يحفر أو يرسم عليه اسمه أو توقيعه ويمهر به السند أو الصك أو المعاملة؛ **البصمة:** هي وضع أصبع الإبهام على السند أو الصك أو المعاملة بعد أن يوضع في مـادة أو حـبر خـاص لتنتقل بواسطتها خطوط الإبهام الخلقية على الورقة الممهورة بأصبع الإبهام. داود، أحمد علي:أصول المحاكمات الشرعية،(٥٨٨/٢).

[٢] العمروسي:أصول المرافعات الشرعية،(ص٧٤٠)؛ أبو البصل:شرح قانون أصول المحاكمات الشـرعية،(ص١٤٥)؛ أبـو سردانه:أصول الإجراءات القضائية،(ص٥١،٥٢)؛ العبودي:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٣٤). داود:أصول المحاكمات الشرعية،(٥٣٧/٢).

[٣] العبودي:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٣٤)؛ منصور:قانون الإثبات،(ص٧٧).

[٤] ابن عابدين:رد المحتار،(٤٧٣/٢)؛ داود: أصول المحاكمات الشرعية،(٥٨٤/٢).

ويطلـق بعض الفقهاء على صكوك العقود بعلم الشروط وعلم الوثائق وهو جزء من الفقه الإسلامي، وقد أفرد السرخسي في المبسوط كتاباً سماه كتاب الشروط وما يتعلق به؛ فإذا كتب إنسان صكاً بين يدي الشهود تضمن عقد بيع أو إجارة أو رهن أو قرض أو وصـية وهـم يعلمون بما تضمنه، أو قرأه عليهم، أو أملى الصك على آخر بحضورهم، وثبـت كـتابة الصـك لـدى القاضي بالإقرار أو الشهادة، يكون عندئذ هذا الصك حجة لصـاحب الحق في إثباته ومستنداً للحكم به؛ لأن ما يكتب الناس فيما بينهم يجب أن يكون حجة لمكان العرف.[(١)]

٢- حجيتها في القانون:-

أ- حجية البينة غير الرسمية الموقع عليها من حيث صدورها ممن وقعها:-

تعتبر البينة الخطية غير الرسمية الصادرة من موقعها حجة، ما لم تنكر صراحة الكتابة، أو الإمضاء، أو الختم، أو البصمة؛[(٢)] لأنها تستمد حجيتها من التوقيع بالإمضاء أو ببصـمة الخـتم أو ببصمة الأصبع وهو الشرط الوحيد في القانون،[(٣)] فتصبح من حيث صـدورها ممـن وقع عليها في قوة الورقة الرسمية، [(٤)] ويشترط عدم وجود عيب مادي مؤثـر مـن كشط أو محو أو تحشير (أي الإضافة) مما يجيز للمحكمة إسقاطه أو إنقاص قـيمة السـند فـي الإثبات، وكذلك عدم وجود تزوير ظاهر يجيز للقاضي رد أو بطلان السند.[(٥)]

[(١)] السرخي:المبسوط،(١٨/١٧٢، ١٧٥)؛ لجنة علماء برئاسة،البلخي،نظام الدين:الفتاوى الهندية،(٤/١٤٧).

[(٢)] العمروسـي:أصـول المـرافعات الشرعية،(ص٧٤٠)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي،(٢٢٧-٢٢٩).

[(٣)] سيسـالم وآخـرون: مجموعة القوانين الفلسطينية، قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم١٢ لسـنة١٩٦٥م المادة(٤٧)،(ص١٣٣)؛ الدغمة:مشروع قانون أصول المحاكمات الشرعية لسنة ٢٠٠٤المؤقت، مادة (١٠٣)(ص١٨،١٧)؛ العمروسي:أصول المرافعات الشرعية،(ص٧٤١)؛ . السنهوري:الوسيط في شرح القانون المدني ،(٢/١٧٦).

[(٤)] السنهوري:الوسيط في شرح القانون المدني،(٢/١٨٨).

[(٥)] منصور:قانون الإثبات،(ص٨٦).

ب- حجية البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها من حيث مضمونها:-

يقصـد بالحجية هنا صحة البيانات الواردة في البينة الخطية غير الرسمية، فإذا ثبـت صـدور البينة الخطية من الشخص المنسوب إليه فإنها تكون حجة من حيث صحة الوقائع الواردة فيه، وتصلح كدليل كامل بالنسبة لكافة التصرفات والوقائع، وثبوت صحة التوقـيع علـى البينة الخطية غير الرسمية يجعلها بما ورد بها حجة على صاحب التوقيع بصرف الـنظر عما إذا كان صلب البينة الخطية محررة بخطه أو بخط غيره، ولا يجوز لصاحبها أن يتحلل من نسبتها إليه إلا بالطعن عليها بالتزوير.[1]

فـإذا وجد صك من هذا النوع، وأقر المدعى عليه بتوقيعه أو ببصمته أو بختمه على ذلك الصـك حكـم عليه بما تضمنه الصك حتى لو أنكر المدعى عليه مضمون ذلك الصك أو زعم أنه لم يعرف مضمون ما وقعه أو ختمه أو بصم عليه.[2]

ج- حجية البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها من حيث الأشخاص:-

البيـنة الخطـية غير الرسمية متى ثبتت نسبتها إلى صاحب التوقيع، إما بإقراره صـراحة بصـحة توقيعه عليها أو ضمناً بعدم إنكاره لتوقيعه صراحة أو ضمناً بمناقشة موضـوع البيـنة الخطية غير الرسمية تكون حجة بما دون فيها من بيانات وتعتبر دليلاً كـاملاً علـى محـتوياتها ما عدا تاريخها، فلا تقتصر حجيتها على أطرافها فقط بل تمتد الحجـية في الأصل على الغير، لذا يمكن القول بأن البينة الخطية غير الرسمية المقر بها تكـون لهـا حجية البينة الخطية الرسمية أي يحتج بها في مواجهة الكافة أي كافة الناس كقاعدة عامة[3].

وسـريان حجية البينة الخطية غير الرسمية إلى الغير يفهم ضمناً **من نص المادة (٤٧)مـن قـانون أصول المحاكمات الشرعية المطبق بقطاع غزة** " تكون الأوراق غير

---

[1] العبودي،عـباس:شـرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٤٤)؛ منصور،محمد حسين:قانون الإثبات،(٩٢).

[2] أبو سردانه،محمد:أصول الإجراءات القضائية والتوثيقات الشرعية،(ص٥٢).

[3] هاشـم:القضـاء ونظـام الإثـبات،(ص٢٣٢-٢٣٣)؛ شرف الدين:أصول الإثبات،(ص٦٥)؛ فرج:قواعد الإثبات،(ص٩٢)؛ سيد: موجز أصول الإثبات/(١٠٣-١٠٤).

الرسـمية حجة على من يكون موقع عليها بإمضائه أو إشارة إبهامه(بصمة)"، [1] **والمادة (١٨) من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية في فلسطين في المحاكم المدنية**" لا يكـون السند العرفي حجة على الغير بالنسبة لتاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت"[2]، هـو مـا يفـيد أن البينة الخطية غير الرسمية عدا التاريخ تكون حجة على الغير بجميع بـياناتها دون اشتراط خاص ما دام من تنسب إليه لم ينكرها، ويستثنى من ذلك تاريخها، حيث يلزم للاحتجاج به في مواجهة الغير أن يكون ثابت التاريخ. [3]

ولكن لابد من ملاحظة أنه لا يجوز للغير أن ينقض هذه الحجية بإنكار توقيع من تنسـب إلـيه البينة الخطية غير الرسمية؛ لأن هذا ليس من شأن الغير، ولكن إذا أراد أن ينفي حجية هذه البينة الخطية غير الرسمية أن يثبت عكس ما جاء بها، وعليه إقامة الدليل على ما يدعيه بكافة طرق الإثبات. [4]

د- حجية البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها بالنسبة لثبوت التاريخ:

القاعدة أن تاريخ البينة الخطية غير الرسمية تكون حجة على أطرافه دون الغير. بالنسـبة لطرفي البينة الخطية غير الرسمية فإن الحجية تشمل البيانات المدونة فيه بما في ذلـك الـتاريخ، فتاريخ البينة الخطية غير الرسمية يؤكد صدوره في هذا التاريخ، وليس للأطراف نفي ذلك إلا من خلال الطعن بالتزوير أو إثبات عكس الكتابة.

أمـا بالنسبة للغير فالقاعدة أن البينة الخطية غير الرسمية لا تكون حجة عليه إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت. [5] وهذا واضح في نص المادة (١٨) من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية على أنه " لا يكون السند العرفي حجة على الغير بالنسبة لتاريخه

---

[1] سيسـالم وآخرون: مجموعة القوانين الفلسطينية قانون أصول المحاكمات الشرعية، رقم (١٢) لسنة ١٩٦٥، المادة (٤٧)، (ص١٣٣).

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم(٤) لسنة ٢٠٠١، رقم المادة (١٨)،(ص٩).

[3] سيد:موجز أصول الإثبات،(ص١٠٤).

[4] هاشم:القضاء ونظام الإثبات،(ص٢٣٢).

[5] منصـور:قـانون الإثـبات مـبادئ الإثـبات وطـرقه، (ص٩٦-٩٧)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات،(ص٢٣٣)؛ سيد:موجز أصول الإثبات،(ص١٠٦).

إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت"،[1] والحكمة من ذلك لأن التاريخ العادي لا يحتج به على الغـير نظـراً لأنـه لـم يشترك في تحرير البينة الخطية غير الرسمية ومن ثم يستطيع الأطـراف الإضرار بمصلحة الغير من خلال العبث بتاريخ السند عن طريق تقديمة حتى لا يقع التصرف في مرض الموت، وبالتالي لا يمكن الطعن عليه بسبب نقص الأهلية[2].

طرق ثبوت التاريخ:

تكـون البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها حجة على الغير[3] منذ أن يكون لها تاريخ ثابت في إحدى الحالات التالية:-

١- **القـيد بالسـجل:** يصبح السند ثابت التاريخ من يوم تسجيله أو تقيده في السجل المعد لذلك، وذلك عن طريق دفتر خاص يعد في مكاتب التوثيق لقيد السندات المراد إثبات تاريخهـا، أو بمحضـر إثـبات التاريخ، أو عن طريق التصديق على توقيعات ذوي الشأن.

٢- **إثـبات مضمون السند في ورقة أخرى ثابتة التاريخ:** يصبح السند ثابت التاريخ من يـوم تدويـن مضـمونة فـي سند آخر ثابت التاريخ سواء كان السند رسمياً أم غير رسـمي، ويكتفي ذكر ملخص السند والبيانات الكافية لتعيينه بطريقة لا تحتمل اللبس، فـي ذلك يكون التاريخ الثابت للسندين واحداً، هو التاريخ الثابت للسند الذي يتضمن السند الآخر.

٣- **التأشـير على السند من قاض أو موظف عام مختص**: إذا قد السند إلى موظف عام مختص وأشر عليه تأشيراً مؤرخاً أثناء قيامه بعمله، فإن السند يعتبر ثابت التاريخ من

---

[1] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية، رقم(٤) لسنة ٢٠٠١، رقم المادة (١٨)،(ص٩).

[2] منصـور:قانون الإثبات مبادئ الإثبات وطرقه، (ص٩٧)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات،(ص ٢٣٣).

[3] **المقصـود بالغير** بخصوص ثبوت التاريخ كل شخص ليس طرفاً أو ممثلاً في التصرف الذي يتضـمنه المحرر، وأن يكون له حق متعلق بمال معين من أموال الملتزم بالمحرر، وأن يتأثر حقـه بالتصـرف الذي أعد المحرر لإثباته إذا كان تاريخه سابقاً على هذا الحق. هاشم:القضاء ونظام الإثبات،(ص٩٧).

يـوم التأشير، كتأشير القاضي أو كاتب الجلسة على السند الذي يقدمه الخصوم أثناء جلسة المرافعة.

٤- **الوفـاة أو الحادث:** يعتبر السند ثابت التاريخ من يوم وفاة شخص له أثر معترف به مـن خـط أو إمضاء أو بصمه أصبع، وذلك سواء أكان المتوفى طرفاً في التصرف المـدون فـي السـند أم شاهداً أم ضامناً، ونفس الحكم إذا أصبح من المستحيل على الشـخص أن يكتب أو يبصم لعله في جسمه كتبر يديه أو شللها كلياً، ويعتبر التاريخ الثابت للسند عندئذ وقت الإصابة. [1]

٥- **وقـوع أي حـادث آخـر غير ما ذكر سابقاً يكون قاطعاً في أن السند قد صدر قبل وقوعـه:** هذه الحالة عامة تتمثل في وقوع أي حادث يمكن أن يستخلص منه القضاء ثـبوت الـتاريخ، مـتى كان قاطعاً في صدور السند قبل وقوعه، وإدراج هذه الحالة العامة يصح القول أن طرق إثبات التاريخ ليست على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال. [2]

مـن هذه الوقائع التي يستفاد منها ثبوت تاريخ السند غير الرسمي كالجنون العارض، فـإذا وجـد سند غير رسمي صادر عن شخص حال سلامة قواه العقلية، ثم أصيب بالجـنون بعد ذلك فإن هذا السند يكون ذات تاريخ ثابت هو تاريخ إيداع الشخص في المستشفى، وذلك بالرغم أن الجنون ليس علة في الجسم وإنما علة في العقل. [3]وهذا متروك تقديره لقاضي الموضوع بحسب ما يراه من ظروف الدعوى وملابستها. [4]

فإنها تأخذ حكم حجية البينة الخطية الرسمية أي حجتها على الناس كافة منذ أن يكون لها تاريخ ثابت.

---

[1] منصـور:قـانون الإثـبات مـبادئ الإثبات وطرقه، (ص١٠٤-١٠٥)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات،(ص٢٣٢-٢٣٣)؛ سيد: موجز أصول الإثبات،(١٢٠-١٢٤).

[2] هاشم:القضاء ونظام الإثبات،(ص٢٣٤)؛ سيد: موجز أصول الإثبات،(١٢٤).

[3] سيد: موجز أصول الإثبات،(١٢٥).

[4] العمروسـي:أصـول المرافعات الشرعية،(٧٤٢-٧٤٣)؛ السنهوري:الوسيط في شرح القانون المدني الجديد الإثبات،(٢/٢٠٠)؛ العبودي،عباس:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٤٥).

هـ - حجية صور البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها :

صورة البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها هي الورقة المنقولة عنها، كتابة أو تصويراً، ولا تحمل توقيع من ينسب إليه السند، وغالباً ما يكون توقيعه منقولاً بطريق التصوير[1] .

فـإن صـور البينة الخطية غير الرسمية ليس لها حجية في الإثبات ما دامت لا تحمـل توقـيعاً أصـلياً، ولا حجية لصور البينة الخطية غير الرسمية، ولا قيمه لها في الإثـبات إلا بمقـدار مـا تهدي إلى الأصل إذا كان موجوداً فيرجع إليه، وتكون الحجية للأصل لا للصورة.[2]

ثانياً: شروط البينة الخطية غير الرسمية الموقع عليها:

يشترط في البينة الخطية المعدة كدليل إثبات شرطان هما:-

- الكتابة التي بدونها لا توجد بينة خطية.
- التوقيع الذي بدونه لا تعتبر الكتابة دليلاً كاملاً للإثبات.

١-الكتابة:-

اشـتراط الكـتابة في البينة الخطية غير الرسمية أمر بدهي، إذ بدونها لا توجد البينة الخطية، وتتمثل في الكتابة التي يوقعها شخص بقصد إعداد دليل على واقعة معينة، فهو دليل كتابي ينصب مضمونه على الواقعة المراد إثباتها، كالإيجار أو البيع أو القرض، ولا يشترط أن تكون الكتابة في شكل خاص أو صيغة معينة، فكل ما يكتب ويؤدي المعنى يعتبر كافياً.[3]

---

[1] العمروسـي:أصول المرافعات الشرعية،(٧٤٢-٧٤٣)؛ منصور،محمد حسين:قانون الإثبات، (٩٣)؛ العبودي،عباس:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٤٦).

[2] العمروسـي:أصـول المرافعات الشرعية،(٧٤١)؛ العبودي،عباس:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٤٦)؛ منصور،محمد حسين:قانون الإثبات،(٩٤)؛ شرف الدين:أصول الإثبات في المـواد التجارية والمدنية،(ص٧٦)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية،(ص٢٣٢).

[3] العبودي:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٣٦)؛ منصور:قانون الإثبات،(ص٧٨،٧٩)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي،(ص٢٢٧).

٢-التوقيع :

التوقـيع هـو الشرط المهم والجوهري في البينة الخطية غير الرسمية؛ لتضمنه إقرار الموقع لما هو مدون في البينة الخطية فالتوقيع يتضمن قبول المكتوب بها، واعتماد محـتواها كدلـيل إثـبات كامل، ولابد أن يتم التوقيع بيد من ينسب إليه وأن يكون محدداً لشخصـيته، ولا يكفي مجرد علامة للموقع أو رمز لاسمه بالحروف الأولى، ولكن يصح التوقيع باسم الشهرة دون الاسم الثابت بشهادة الموقع، وقد يكون التوقيع بإمضاء الشخص نفسه أو ببصمة الأصبع أو ببصمة الختم، ولا يلزم مكان معين للتوقيع.[١]

المطلب الثاني حجية البينة الخطية غير الرسمية غير الموقع عليها أي غير المعدة للإثبات

توجد بعض المستندات غير الرسمية لم تُعد أصلاً للإثبات، وعادة لا تكون موقعة مـن قـبل أصحابها كدفاتر البياع والصراف، وكتابة المورث والرسائل، وفي حجية هذه المستندات تفاصيل عند كل من الفقهاء والقانونيين وذلك على النحو التالي:-

١- حجيتها عند الفقهاء:-

أ- دفاتر البياع والصراف والسمسار:-

انفـرد فقهاء الحنفية والمالكية[٢]بالقول بجواز الاعتماد على قيود التجار كالبياع والسمسار والصراف التي تكون في دفاترهم المعتد بها، وتبين ما عليهم من ديون وحقوق وتعتبر حجة عليهم ويعمل بها وحدها، دون انضمام شيء آخر معها؛ لأن العادة جرت أن التجار يكتبون دينهم ومطلوبهم في دفاترهم صيانة لها من النسيان، فكل ما قيده في دفتره ضده حجة عليه، ولا يشترط أن يكون في شكل صك أو سند رسمي، وأما ما قيده لصالحه من حقوق وديون على الناس فلا تعتبر وثيقة وحجة له ؛

---

[١] العـبودي:شـرح أحكـام قـانون الإثبات المدني،(ص١٣٧-١٤٢)؛ منصور:قانون الإثبات، (ص٧٩-٨٢)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي،(٢٢٧-٢٢٩).

[٢] أما بقية الفقهاء من الشافعية والحنابلة لم يتعرضوا إلى ذلك.

لأنه ما كان لصالحه لو ادعاه بلسانه صريحاً لا يؤخذ خصمه به دون بينة فكيف إذا كتبه، واستندوا في ذلك إلى العرف والعادة.[1]

ب- كتابة المورث:-

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الوارث إذا وجد أن مورثه كتب في دفتر أو ورقة إقراراً بدين، أو الإبراء منه، أو باستيفائه، وعرف أن الخـط هو خط المورث؛ فإن هذه الكتابة من المورث تعتبر حجة بما ورد فيها عليه، وتكون إقراراً من المورث فيما عليه، ولكن لا يعمل بها إذا كتب ماله من حق على غيره فلا تعتبر الكتابة حجة على غيره، ولكن يجوز للوارث إذا وثق من خط مورثه وأمانته أن يعـتمد خطه لإقامة الدعوى بما له على غيره، ويحلف على البت بظن مؤكد اعتماداً على خط مورثه كما يعتمد خط المورث على كيس أو أمانة أو وديعة أنها لفلان.[2]

ويظهر من الاعتماد على خط المورث أن الفقهاء اعتبروا الخط المجرد كافياً في إثبات ما ورد فيه، مع أن الخط صدر من شخص عادي ليس له صفة رسمية في تحريره، إنما كتب ما عليه من ديون، وسجل ما قبض من أموال أو ما استوفاه من غرمائه، تعتبر هذه الكتابة حجة عليه بشرط أن يعرف خط الكاتب.[3]

ج- كتابة الرسائل:-

تعتـبر الرسـائل حجـة علـى من كتبها؛ لأن الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر، ومستند حجيتها العرف والعادة الظاهرة فقد جرت العادة الظاهرة بين الناس

---

[1] البلخـي:الفـتاوى الهـندية(١٦٧/٤)؛ ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار،(٣٧٠/٥)؛ علـيش، محمـد بـن أحمـد: فتح العلي المالك،(٣١١/٢)؛ الموسوعة الفقهية:وزارة الأوقاف الكويتـية،(١٢١/٢١، ١٢٢)؛ داود:أصـول المحاكمات الشرعية،(٥٧٤/٢)؛ الزحيلي: التنظيم القضائي،(ص٣٩٩).

[2] ابـن عابديـن:رد المحـتار على الدر المختار،(٤٣٧/٥)؛ حيدر،علي:درر الحكام،(١٤٤/٤)؛ عليش: فتح العلي المالك، (٣١١/٢)؛ ابن فرحون: تبصرة الحكام فصل عمل فقهاء الطـوائف، (٢/ ٢٨٩-٢٩٠)؛ الشـربيني:مغنـي المحـتاج إلـى معـرفة ألفـاظ المـنهاج،(٣٩٩/٤)؛ البهوتي:كشاف القناع،(٦٩/٦).

[3] الزحيلي: وسائل الإثبات،(ص٤٧٧).

إنهـم يكتبون رسائلهم بهذه الصفة لإظهار ما عليهم من حقوق، وإعلام ما عليهم من واجبات؛ لتصان الحقوق من الهدر والضياع، وحجية الرسائل شاملة لكافة الحقوق من مـال، ومـا يؤول إليه، والزواج والطلاق والهبة والوقف والوصية وغيرها باستثناء الحدود والقصاص؛ لأنها عقوبات تدرأ بالشبهات، وتثبت الرسالة بإقرار كاتبها، وإن جحدها تثبت بالبينة بوجه شرعي.[1]

٢- حجيتها في القانون:-

أ- حجية الدفاتر التجارية:-

تشـتمل الدفاتـر التجارية على بيانات بالحقوق والديون التي للتاجر أو عليه فما مدى حجية هذه الدفاتر في كلتا الحالتين:-

أولاً: حجية الدفاتر التجارية على التاجر أي ضد مصلحته:-

للخصـم التمسـك بما ورد من قيود في الدفاتر التجارية الإلزامية ضد مصلحة صاحبها، سواء كانت تلك الدفاتر منتظمة أم غير منتظمة، سواء كانت الدعوى بين التجار أنفسهم أم بين تاجر وغير تاجر، أي أن تلك القيود التي تكون حجة عليه، والعلة أن القيود الواردة في الدفاتر التجارية تعد بمثابة إقرار كتابي صادر من التاجر بصحتها، على الرغم مـن أنهـا غير موقعه منه، لأن إهمال المقر لا يقلل من قيمة إقراره؛ إذا قام بتدوين تلك القيود باختياره وإرادته وتحت إشرافه، فالمقر عادة مؤاخذ عادة بإقراره، بمعنى أن القيود التي يكتبها التاجر بخط يده في دفتره المعتد به هي من قبيل الإقرار الكتابي، كأن قيد أحد التجار في دفتره المحفظ لديه بخط يده أنه مدين لفلان بمقدار كذا يكون قد أقر بذلك الدين، ويكـون القـيد المذكور لدى الحاجة معتبر ومرعياً كإقرار الشفاه، ويكون حجة عليه في حياته وبعد وفاته؛ لأنه لا يكتب إلا ما كان عليه صيانة من النسيان، [2]وإذا كانت الدفاتر

---

[1] السـرخي:المبسـوط،(١٨/١٧٢-١٧٣)؛ ابـن الهمـام:فـتح القديـر والعـناية، (٦/٢٥٤-٢٥٥) ؛ الحمـوي:غمـز عيون البصائر،(٣/٤٩٩) ؛ ابن فرحون : تبصرة الحكام، (٢/٤٥).

[2]حـيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام،(٤/١٣٨)؛ العبودي،عباس:شرح أحكام قانون الإثبات المدنـي،(ص١٧٢-١٧٣)؛ منصـور: قـانون الإثبات،(ص١١٠-١١١) هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية،(ص٢٤٥-٢٤٦).

الـتجارية منتظمة فلا يجوز تجزئة الإقرار الوارد فيها، فعليه ليس لمن يستقي دليلاً لنفسه أن يأخذ ما يؤيد دعواه، ويطرح ما كان مناقضاً لها، فإما أن يأخذ الدليل كاملاً أو يطرحه كاملاً، كأن يثبت التاجر في دفتره أنه اشترى بضاعة من تاجر آخر ودفع ثمنها، فلا يحق للـتاجر الآخـر أن يسـتدل من الدفتر على واقعة الشراء ويستبعد في الوقت نفسه واقعة الوفاء بالثمن، وأما إذا كانت الدفاتر غير منتظمة فيجوز لمن يتمسك بالسند تجزئة ما ورد فـيها[1]، وأما إذا لم تكن تلك القيود بخط يده بل كانت بخط كاتبه أو بخط أجنبي، وادعى التاجر أنه لم يأمر بكتابتها فالظاهر أن لا يكون ذلك القيد من الإقرار الكتابي.

ثانياً: حجية الدفاتر التجارية لصالح التاجر:-

القاعدة المعروفة لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلاً لنفسه بمعنى أن القيود الواردة فـي الدفاتـر الـتجارية التي تكون في صالحه فلا تكون حجة له؛ لأنه لو ادعاه صريحاً بلسانه لا يؤخذ خصمه به فكيف إذا كتبه، مثلاً لو كان مقيداً في دفتر التاجر أن له في ذمة زيد عشر دنانير فلا يكون هذا القيد من الأسباب الثبوتية للتاجر، ويجب عليه إثبات مدعاه بوجه آخر؛ لأن ذلك بمعنى إثبات الحق على الغير بمجرد الدعوى، [2] ومع ذلك فقد أجيز للـتاجر أن يحتج بدفتره في مواجهة خصمه إذا كانت دفاتر التجار منتظمة فإنها تعد حجة له إذا كان النزاع في مواجهة تاجر آخر ومتعلقة بعمل تجاري، فإنها تصلح أن تكون دليلاً كـاملاً فـي الإثـبات، فإذا كان النزاع في مواجهة شخص آخر غير تاجر ومتعلق بعمل مدنـي، فإنهـا لا تصلح أن تكون دليلاً كاملاً للاحتجاج بها، وللقاضي سلطة تقديرية في قـبول دفـتره التجاري كعنصر إثبات لا كدليل كامل فله الأخذ بها أو ردها، [3] وأما إذا

---

[1] منصور:قانون الإثبات،(ص١١١).

[2] حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام،(١٣٩/٤)؛ منصور:قانون الإثبات،(١١٢،١١٣)؛ شرف الدين:أصول الإثبات في المواد التجارية والمدنية،(ص٨١-٨٣).

[3] منصـور:قـانون الإثـبات،(١١٢،١١٣)؛ شـرف الديـن:أصول الإثبات في المواد التجارية والمدنـية،(ص٨١-٨٣)؛ هاشـم:القضـاء ونظـام الإثـبات فـي الفقـه الإسلامي والأنظمة الوضعية،(ص٢٤٦-٢٤٧).

كانت الدفاتر التجارية غير منتظمة فإنها لا تصلح أن تكون دليلاً كاملاً في الإثبات، ولكن يجوز للقاضي أن يستقي منها قرائن للحكم في الدعوى. (1)

ب- حجية الرسائل والبرقيات:-

الرسـالة هـي خطـاب مكتوب يرسل من شخص إلى آخر بشأن المعاملات أو التعهدات الجارية بينهما أو بشأن أي مسألة أخرى تهم الطرفين.

البرقـية هي رسالة مختصرة يوجهها شخص إلى آخر بواسطة دائرة البريد التي تحتفظ بأصلها لمدة معينة، وتسلم صورة البرقية للمرسل إليه. (2)

تكـون للرسائل الموقعة قيمة البينة الخطية غير الرسمية من حيث الإثبات، فإنها تعد دليلاً كتابياً كاملاً يحتج به إذا كانت موقعة من مرسلها إذا لم ينكر توقيعه أو بصمته، وأمـا إذا كانت الرسالة غير موقعة من المرسل فإنها تعتبر مبدئياً ثابتة بالكتابة إذا كانت مكتوبة بخطه، فإذا لم تكن مكتوبة بخط المرسل فلا قيمة لها في الإثبات.

وتكـون للبرقـيات القيمة ذاتها إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعاً علـيها مـن مرسلها، وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها المودع حتى يقوم الدليل على عكس ذلـك، وإذا كان أصل البرقية قد أعدم فلا تكون لها حجية إلا مجرد الاستئناس، حتى لو ثبت أن المرسل قد سلم أصلها بنفسه إلى مكتب الإصدار. (3)

---

(1) منصـور:قـانون الإثـبات،(112،113)؛ شـرف الديـن:أصول الإثبات في المواد التجارية والمدنـية،(ص81-83)؛ هاشـم:القضـاء ونظـام الإثـبات فـي الفقـه الإسلامي والأنظمة الوضعية،(ص246-247).

(2) العبودي،عباس:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص167،165).

(3) العمروسـي:أصول المرافعات الشرعية،(743-744)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسـلامي والأنظمة الوضعية،(ص239-240)؛ منصور:قانون الإثبات،(106-110)؛ شرف الديـن:أصول الإثبات في المواد التجارية والمدنية،(ص77-79)؛ العبودي،عباس:شرح أحكام قـانون الإثـبات المدني،(ص172) ملاحظة مهمة:الكتابة بالوسائل الحديثة من فاكس وتلفاكس والأجهـزة الخلويـة والـبريد الكترونـي، وما يدخل في هذا المجال تحتاج إلى بحث مستقل؛ لاعتماده على المعرفة الكاملة بتلك الوسائل من خلال المختصين فيه للوقوف على حقيقته، ومن حيث التحقق من المرسل وتوقيعه، لإعطاء حكم في الإثبات أمام القضاء.

أمـا الكـتابة بالوسـائل الحديـثة من فاكس وتلفاكس والأجهزة الخلوية والبريد الإلكترونـي والأقراص الممغنطة والكتابة الإلكترونية تحتاج إلى بحث مستقل؛ ذلك أنها تعـتمد علـى معـرفة كاملـة بكيفية إرسال الرسالة واستقبالها، والشيفرة، وتحتاج إلى متخصصـين وأهـل خـبرة للوقوف على المعرفة حقيقتها من حيث التحقق من المرسل وتوقيعه.

ج- حجية الدفاتر والأوراق المنزلية:-

يقصد بها هي كل الأوراق التي يدون فيها الشخص مذكراته وأموره الخاصة عن شؤونه المالية والمنزلية من إيرادات ومصروفات، وما قام به من معاملات وما ارتبط به من التزامات، ما له وما عليه، سواء وردت هذه الأوراق في صورة دفاتر منتظمة كدفاتر الحاسب أو أجندات أو أوراق متفرقة. [1]

ولا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه أي ضد صاحبها لأنها غير موقعة منه إلا إذا ورد فيها تصريح من الدائن أنه استوفى دينه الذي له في ذمة خصمه كلاً أو جزءاً، أو صرح أنه قصد بما دونه في هذه الدفاتر والأوراق أن تقوم مقام السـند لمن أثبت حقاً لمصلحته، فللبيانات الواردة فيها ليست حجة مطلقة فيجوز لصاحبها أن يثبت عكسها بكل طرق الإثبات. [2]

د- التأشير على السندات المثبتة للدين:-

العمـل جارٍ إذا قام المدين بالوفاء بالدين فإن الدائن يعطية عادة مخالصة بالسداد أو يؤشـر علـى سند الدين بالوفاء مع التوقيع، ويعد ذلك بمثابة دليل كتابي كامل،[3]وقد يكتفـي المدين في إثبات الوفاء بأن يؤشر الدائن -ولو لم يكن موقعاً منه- على سند الدين ذاته الموجود في حيازته ما يفيد براءة ذمة المدين من كل أو بعض الديون أو يؤشر الدائن

---

[1] هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية،(ص٢٤٨).

[2] العمروسي:أصول المرافعات الشرعية،(٧٤٤)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمـة الوضـعية،(ص٢٤٨-٢٤٩)؛ منصـور:قانون الإثبات،(ص١١٣-١١٦)؛ شرف الديـن:أصول الإثبات في المواد التجارية والمدنية،(ص٧٧-٧٩)؛ العبودي،عباس:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٧٢).

[3] منصور:قانون الإثبات،(ص١١٦).

بمـا يفـيد بـراءة ذمة المدين على السند الموجود بحوزة المدين بشرط أن يكون التأشير مكـتوباً بخـط الدائن دون توقيعه على نسخة من السند الأصلي أو مخالصة ببراءة ذمة المدين، وأن تكون نسخة السند الأصلي أو المخالصة في حيازة المدين، فيعتبر حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس بكل طرق الإثبات كالشهادة القرائن القضائية.[١] مثلاً لو أبرز أحد سنداً، وادعى على صراف كذا ألف دينار، وأقر الصراف بالسند، وادعى تأديته المبلغ فليس له إبراز ذلك الدفتر وإثبات دفعه. [٢]

الخاتمة

أهم النتائج التي توصلت إليها مع التوصيات

من خلال ما تقدم من الدراسة والبحث في البينة الخطية غير الرسمية بين الفقه والقانون توصلت لعدد من النتائج تتمثل في النقاط التالية:

١- تعتـبر البيـنة الخطية غير الرسمية هي كل ورقة لم تصدر عن موظف في إحدى المصالح العمومية مختص بمقتضى وظيفته بإصدارها.

٢- تنقسم البينة الخطية غير الرسمية إلى بينة خطية معدة للإثبات التي يكتبها الناس فيما بينهم وتشتمل على توقيع من صدر منه أو خاتمة أو بصمة إصبعه، وبينة خطية غير معدة للإثبات لا تكون عادة موقعه من قبل أصحابها كدفتر البياع، والأوراق المنزلية.

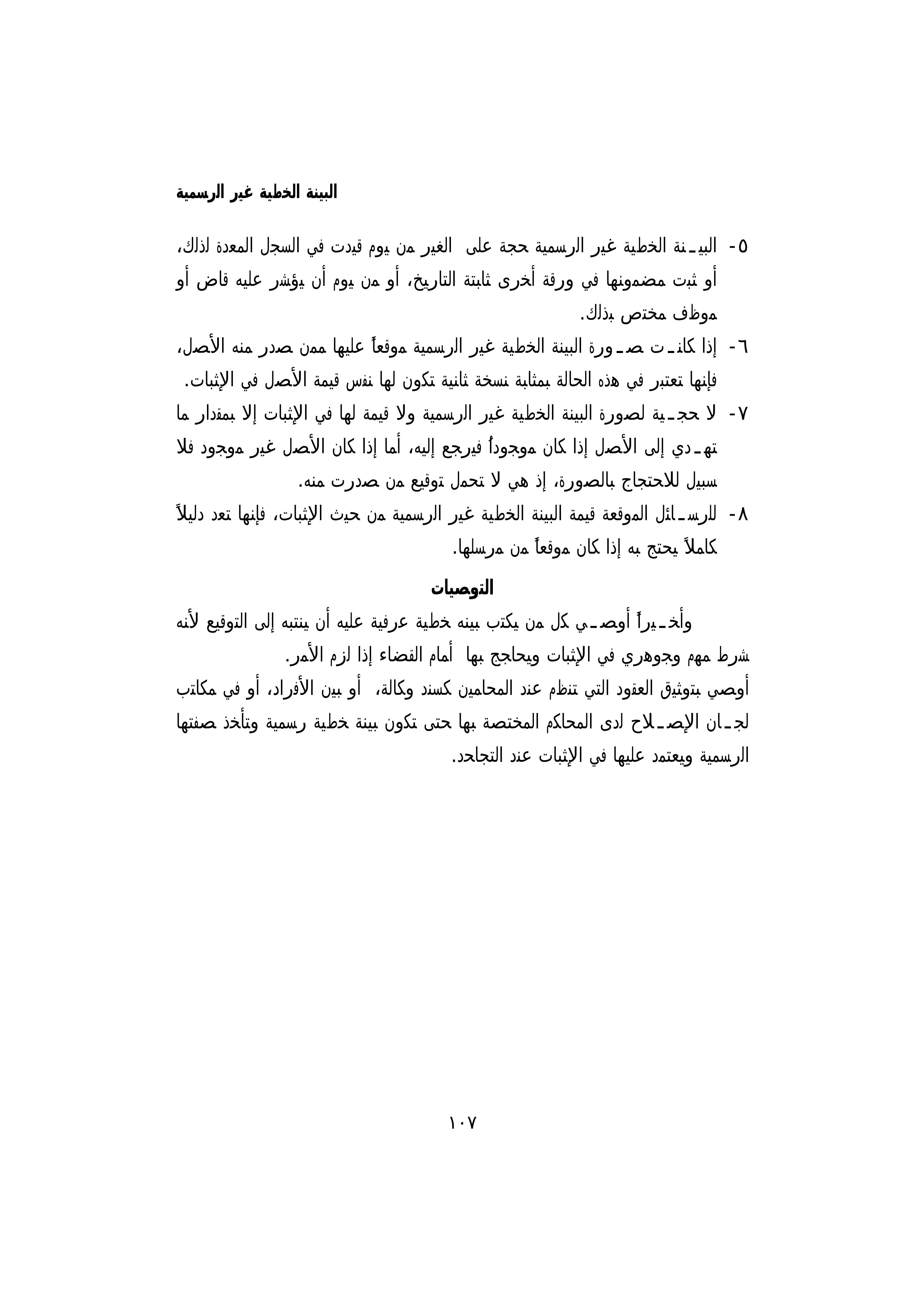
٣- يشترط في البينة الخطية غير الرسمية المعدة للإثبات التوقيع من صاحب الشأن لأنها تستمد حجيتها من التوقيع وهو الشرط الجوهري.

٤- البيـنة الخطية غير الرسمية حجة على أطرافها وتنصرف إلى كافة بياناتها بما فيها التاريخ.

---

[١] العمروسي:أصول المرافعات الشرعية،(٧٤٤)؛ هاشم:القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمـة الوضـعية،(ص٢٤٩-٢٥٠)؛ منصـور:قـانون الإثبات،(ص١١٧-١١٨)؛ شرف الديـن:أصول الإثبات في المواد التجارية والمدنية،(ص٨٧-٨٩)؛ العبودي،عباس:شرح أحكام قانون الإثبات المدني،(ص١٨٠-١٨٣).

[٢] حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام،(١٣٩/٤).



٥- البيـنة الخطية غير الرسمية حجة على الغير من يوم قيدت في السجل المعدة لذلك، أو ثبت مضمونها في ورقة أخرى ثابتة التاريخ، أو من يوم أن يؤشر عليه قاض أو موظف مختص بذلك.

٦- إذا كانـت صـورة البينة الخطية غير الرسمية موقعاً عليها ممن صدر منه الأصل، فإنها تعتبر في هذه الحالة بمثابة نسخة ثانية تكون لها نفس قيمة الأصل في الإثبات.

٧- لا حجـية لصورة البينة الخطية غير الرسمية ولا قيمة لها في الإثبات إلا بمقدار ما تهـدي إلى الأصل إذا كان موجوداً فيرجع إليه، أما إذا كان الأصل غير موجود فلا سبيل للاحتجاج بالصورة، إذ هي لا تحمل توقيع من صدرت منه.

٨- للرسـائل الموقعة قيمة البينة الخطية غير الرسمية من حيث الإثبات، فإنها تعد دليلاً كاملاً يحتج به إذا كان موقعاً من مرسلها.

التوصيات

وأخـيراً أوصـي كل من يكتب بينه خطية عرفية عليه أن ينتبه إلى التوقيع لأنه شرط مهم وجوهري في الإثبات ويحاجج بها أمام القضاء إذا لزم الأمر.

أوصي بتوثيق العقود التي تنظم عند المحامين كسند وكالة، أو بين الأفراد، أو في مكاتب لجـان الإصـلاح لدى المحاكم المختصة بها حتى تكون بينة خطية رسمية وتأخذ صفتها الرسمية ويعتمد عليها في الإثبات عند التجاحد.